

A. I. N° - 279733.0004/13-0
AUTUADO - V W L DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
AUTUANTE - LINDOMAR PINTO DA SILVA
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA – DAT NORTE
INTERNET - 16.07.2014

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0128-02/14

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. a) FALTA DE ESTORNO. DECRETO 7.799/00. Acatadas as razões da defesa. Após reconhecer elididas as acusações, o autuante manteve parcialmente o lançamento sob fundamentação diversa. Não pode, o autuante, alterar a descrição e o enquadramento legal da conduta no bojo de sua segunda informação fiscal, quando a autuada já não mais possuía oportunidade de se manifestar nos autos, gerando um evidente prejuízo ao direito de defesa. Infração improcedente; **b) CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESTORNO DE DÉBITO EFETUADO IRREGULARMENTE.** Embora hajam chegado a um acordo, autuante e autuada, noto que o estorno do débito levado a efeito pela impugnante, encontra óbice no caput do art. 112 do RICMS/97, o qual prevê a adoção do pedido de restituição na forma do RPAF. Infração caracterizada; **2. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO.** a) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Acatadas as razões defensivas. Refeito o demonstrativo de débito. Infração parcialmente elidida; **b) MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS.** Acatadas as razões defensivas. Refeito o demonstrativo de débito. Infração parcialmente elidida; **3. IMPOSTO NORMAL. FALTA DE RECOLHIMENTO.** Infração reconhecida. **4. IMPOSTO NORMAL. RECOLHIMENTO A MENOR. ERRO NA BASE DE CÁLCULO. SAÍDAS PARA DESTINATÁRIOS ISENTOS.** Acatadas as razões defensivas. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente elidida; **5. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOR. ERRO NA BASE DE CÁLCULO. OPERAÇÕES INTERNAS.** Acatadas as razões defensivas. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente elidida; Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/06/2013, exige crédito tributário no montante de R\$36.204,52 mais multa, além dos acréscimos moratórios, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 – 01.05.03: Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadoria, cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução, nos meses de janeiro a dezembro de 2010. Valor da Infração R\$ 12.414,88. Multa de 60% do valor do imposto. Consta que “deixou de estornar crédito de mercadorias entradas no estabelecimento com alíquota superior a 10%, em função de benefício do Decreto 7.799/2000;

Infração 02 – 16.01.02: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2010. Valor da multa R\$730,18;

Infração 03 – 16.01.01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2010. Valor da multa R\$21.720,14;

Infração 04 – 01.02.39: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais, nos meses de janeiro e março de 2010. Valor da Infração, R\$ 732,25. Multa proposta de 60%. Consta que “efetuiu lançamentos de R\$ 283,54 em janeiro/2010 e de R\$448,71 em março/2010 sem informar a origem dos respectivos créditos”;

Infração 05 – 04.05.01: Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, no mês de dezembro de 2010. Valor da infração R\$ 69,22. Multa de 100% sobre o valor do imposto;

Infração 06 – 03.02.06: Recolheu a menor o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo, nos meses de março, maio, setembro, outubro e dezembro de 2010. Valor da Infração R\$386,63. Multa de 60% do valor do imposto. Consta que “efetuiu vendas para isentos com a indevida utilização da redução da base de cálculo prevista no Decreto 7799/2000”;

Infração 07 – 07.04.03: Deixou de proceder a retenção do ICMS e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo as operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de março, maio, setembro, outubro e dezembro de 2010. Valor da Infração R\$151,22. Multa de 60% do valor do imposto. Consta que “deixou de efetuar a retenção e recolhimento de antecipação tributária das vendas efetuadas a não contribuintes”.

Constam dos autos: Demonstrativo dos Estornos a Menor (folhas 08 a 10); cópias de documentos fiscais (folhas 11 a 44); relatório das NF's eletrônicas não escrituradas (folhas 45 a 47); Demonstrativo de débito “Apuração do ICMS” (folha 48); Demonstrativo de Débito (folha 49); Termo de intimação para apresentação de Livros e Documentos (folha 50); Demonstrativo de Cálculo das Omissões (folhas 51 a 88); cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS (folhas 89 a 100); Demonstrativo de débito (folhas 101 a 108); Impugnação (folhas 110 a 404); Informação fiscal (folhas 408 a 421); Termo de Cientificação (folha 422); Termo de Confissão de Dívida (folhas 424 a 427); Manifestação do contribuinte (folhas 429 a 535); Solicitação de Diligência (folha 543); Segunda informação fiscal (folha 545 a 546).

A autuada apresenta impugnação às folhas 110 a 404, contestando o presente lançamento, fundamentada nas razões a seguir.

Quanto à Infração 01, afirma que, após análise da planilha anexada ao auto de infração, identificou que o autuante, de forma equivocada, levantou como referência a base de cálculo já reduzida das operações nas notas fiscais identificadas pelo próprio em planilha específica, ou seja, reduziu a base de cálculo que já estava reduzida. Em conseqüência, alega que efetivou o levantamento do crédito indevido em face de o contribuinte de maneira injusta, além disto, o autuante não teria, segundo a impugnação, levado em conta o que rege o Decreto 7.799/2000, em seu artigo 4º, inciso II, aplicando uma redução menor para os produtos que tem redução própria, que constam da planilha da autoridade fiscal.

Explica que tal ocorreu com os produtos que possuem percentual de redução específico, como vinagre (58,825%), farinha de milho (100%) e óleo de soja (29,41%). Ademais, alega que o parágrafo único do Art. 4º, do Dec. 7.799/2000 autoriza o contribuinte a aplicar o percentual que lhe é mais favorável. Ressalta, também, que se encontram anexas as páginas do livro Registro de Entradas, as quais evidenciam os créditos permitidos e auferidos pelo contribuinte, conforme anexos 84 a 123.

Transcreve o artigo 4º do Decreto nº 7.799/00 para, a seguir, concluir pela impugnação total desta infração.

Quanto à infração 02, informa que se encontra anexo, um quadro demonstrativo, identificando, nota a nota, cada situação se será reconhecida ou impugnada. Explica que, caso ocorra a segunda situação, a justificativa estará identificada em campo próprio, conforme Anexo 76. Explica, ainda que se encontram anexas declarações das seguintes empresas: a) Adromar Distribuidora de Alimentos Ltda., CNPJ 73.938.284/00001-35, Inscrição Estadual: 38587739; e b) Disbem Distribuidora de Bebidas Muritiba Ltda., CNPJ: 07.462.947/0001-63, Inscrição Estadual: 066.515.334 NO.

Ratifica, por fim, o fato de as notas fiscais terem sido emitidas com o CNPJ e/ou inscrição do autuado quando deveriam estar constando os dados dos destinatários consignados nos respectivos DANFE's, conforme Anexos 81 e 82.

Arremata, informando que impugnou o valor de R\$708,59 relativos a essa infração, dos R\$730,18 lançados.

Quanto à infração 03, informa que se encontra anexo, um quadro demonstrativo, identificando as notas fiscais de entrada, destacando se será reconhecida ou impugnada. Explica que, caso ocorra a segunda situação, a justificativa está identificada em campo próprio, conforme Anexos 77, 78, 79 e 80.

Explica, ainda que se encontram anexas declarações das seguintes empresas: a) Adromar Distribuidora de Alimentos Ltda., CNPJ 73.938.284/00001-35, Inscrição Estadual: 38587739; e b) Disbem Distribuidora de Bebidas Muritiba Ltda., CNPJ: 07.462.947/0001-63, Inscrição Estadual: 066.515.334 NO.

Ratifica que as notas fiscais foram emitidas com o CNPJ e/ou inscrição do autuado quando deveriam estar constando os dados dos destinatários consignados nos respectivos DANFE's, conforme anexo 81 e 82.

Arremata, informando que impugnou o valor de R\$ 21.148,58 relativos a essa infração, dos R\$ 21.720,14 lançados.

Quanto à infração 04, alega que a fundamentação ao referido estorno de débito, encontra-se lançada no livro de Apuração do ICMS, nº 14, páginas 04 e 06, referentes a janeiro/2010, conforme Anexo 72 e 73. Já quanto ao período referente a março de 2010, alega que se encontra lançado no livro Registro de Apuração do ICMS, nº 14, páginas 18 e 20, conforme Anexos 74 e 75.

Informa que impugnou integralmente esta infração.

Quanto à Infração 05, afirma que nada tem a impugnar.

Quanto à infração 06, assegura que realizou operações com contribuintes inscritos no cadastro de ICMS do Estado da Bahia, alegando que, no caso em tela, conhecido como "ambulante inscrito" (conforme prevê o Decreto 7.799/2000 em seu artigo 1º), há autorização, de forma clara, para a realização da operação.

Transcreve o art. 1º do decreto citado em apoio à sua argumentação. A seguir, conclui que, diante do texto do decreto, considera que as operações foram realizadas com contribuintes inscritos, e que a norma citada autoriza a redução da base de cálculo nestas operações. Explica, por fim, que, diante do grande volume de notas fiscais de saída, a título de amostragem, encontram-se os Anexos 124 a 136.

Informa que impugnou integralmente esta infração.

Quanto à infração 07, alega que esta infração é consequência direta da infração 06. Assim, pelos motivos expostos, requer a nulidade total da infração, por ser improcedente.

Conclui a impugnação, afirmando que, de acordo com as evidências apresentadas, solicita a nulidade parcial do auto de infração nº 279733.0004/13-0, pleiteando a sua redução para o valor de R\$35.542,15, visto que realiza uma cobrança injusta e indevida.

Nestes termos, pede deferimento.

O autuante presta Informação fiscal às folhas 408 a 421, tecendo as considerações a seguir.

Quanto à infração 01, transcreve o art. 6º do Dec. 7.799/00 para explicitar a norma infringida pela autuada. Explica, contudo, que nova análise permitiu verificar que houve alguns equívocos com algumas notas fiscais, sendo os valores alterados conforme planilha que anexa a este processo.

Quanto à infração 02, admite que houve um erro no tratamento dos arquivos de notas fiscais eletrônicas no que se refere às notas canceladas e algumas notas emitidas para outros clientes com o CNPJ da empresa VWL DISTRIBUIDORA LTDA. Assim, retifica o lançamento neste ponto, alterando o valor cobrado para R\$284,59 conforme novas planilhas em anexo.

Quanto à infração 03, admite, igualmente, que houve um erro no tratamento dos arquivos de notas fiscais eletrônicas no que se refere às notas canceladas e algumas notas emitidas para outros clientes com o CNPJ da empresa VWL DISTRIBUIDORA LTDA. Assim, retifica o lançamento neste ponto, alterando o valor cobrado para R\$433,48, conforme novas planilhas em anexo.

Quanto à infração 04, alega que, apesar de informar e indicar as páginas dos livros onde se encontram os registros estornados por falta de comprovação, é preciso indicar quais documentos deram origem aos créditos. Mantém, por isso, o lançamento neste ponto, em sua íntegra.

Quanto à infração 06, informa que, após verificação dos dados apresentados pelo contribuinte, retifica o valor lançado para esta infração, alterando conforme a seguir: mai/10 (R\$4,39); set/10 (R\$3,79); e out/10 (R\$7,68).

Quanto à infração 07, informa que retificou o lançamento para os valores a seguir: mai/10 (R\$1,60); set/10 (R\$1,38); e out/10 (R\$2,59).

Arremata, informando que, nos casos das infrações 06 e 07, houve um problema com o arquivo do Sintegra do contribuinte que não conseguiu ler as informações das inscrições estaduais quando se trata de vendas utilizando o CPF e não o CNPJ.

Cientificada, à folha 422, do refazimento do demonstrativo de débito decorrente da informação fiscal produzida pelo autuante, a impugnante teceu as seguintes considerações.

Informa, relativamente às infrações 01 e 04, que não concorda com a autuação, ao tempo em que reitera o seu posicionamento, trazendo à baila, os seguintes fatos e provas.

Quanto à infração 01, informa que, após análise da nova planilha levantada pelo autuante, constatou que os itens remanescentes foram os seguintes: “Milho de Pipoca Sinhá”, “Vitamilho”, “óleo de Girassol/Milho/Soja”, “Queijo Ralado”, “Óleo de Algodão”, “Óleo Salada”, “Produtos de Higiene”, e outros.

Explica que, para melhor entendimento, segrega as justificativas por item na forma a seguir, já que na maioria das situações referem-se ao mesmo fato.

Para o produto “Milho de Pipoca Sinhá”, admite que, de fato, creditou-se de 12%, porque o mesmo Termo de Acordo prevê que a aplicação se estende exclusivamente a mercadorias cuja operação interna sujeita-se a alíquota de 17 %, para que, após a redução a carga tributária incidente, corresponda à alíquota de 10 %, conforme art. 1º do Decreto 7.799/2000, o que não é o caso do “milho de pipoca”, cuja saída interna deve ser com alíquota de 7 % (sete) por cento, com fulcro no art. 51, I, a, do Dec. 6.284/1997. Conclui, assim, que não está sujeito as regras do Termo de Acordo. Anexa, por amostragem, algumas notas fiscais de saída, comprovando a tributação a 7%, são elas: NF 12765 de 04/01/2010, NF 12847 de 05/01/2010 e NF 30818 de 28/12/2010, conforme Documentos 01, 02 e 03. Transcreve o art. 1º do Dec. 7.799/00, além do art. 51 do RICMS/BA em apoio ao seu ponto de vista.

Para os demais produtos, “Vitamilho”, “Óleo de Girassol/Milho/Soja”, “Queijo Ralado”, “Óleo de Algodão”, “Óleo Salada”, “Produtos de Higiene”, alega que todos possuem regras específicas de redução de base de cálculo do ICMS, concluindo que, nestas hipóteses, o art. 4º do Dec. Nº 7.799/2000 prevê a faculdade de optar pelo termo de acordo ou seguir a regra específica do

produto. Por este motivo, explica, no momento em que o autuante aplicou apenas o termo de acordo provocou, segundo sua planilha um estorno de crédito a maior. Transcreve, a seguir, trecho do Decreto nº 7.799/2000 em que prevê a faculdade ao contribuinte de se creditar e recortes do Regulamento do ICMS.

Alega, por fim, que, caso o autuante acatasse o formato optado pela empresa, não haveria divergência dos valores pelos motivos já expostos. Requer, mais uma vez, a improcedência total da Infração 01.

Com relação à infração 04, informa que se encontram anexas as notas fiscais de saídas que motivaram o fato. Explica que, por um lapso, foi destacado ICMS de forma indevida sobre os produtos “detergente em pó” e “detergente Ipê”, quando deveriam ser tratados com o ICMS substituído, cuja soma dos valores destacados perfaz o montante da infração R\$732,25, conforme anexos 04 a 102. Por fim, requer a improcedência total da INFRAÇÃO 04.

Às folhas 540 e 541, veio ao processo um extrato SIGAT (Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária) por meio do qual é possível constatar a quitação de parte dos valores exigidos no presente auto de infração.

Em sessão realizada em 21/02/2014, a 2ª JF deliberou por encaminhar o presente PAF ao autuante, a fim de que fosse produzida nova informação fiscal, acerca das razões de defesa apresentadas às folhas 428 a 535 pela impugnante, bem como para que teça considerações relativamente aos documentos fiscais acostados às folhas 433 a 535 e a eventual comprovação da origem dos créditos glosados (infração 04);

Às folhas 545 e 546, o autuante produziu uma segunda informação fiscal, tecendo as considerações a seguir.

Quanto à infração 01, informa que houve erro na interpretação, por sua parte, sendo que concorda com as alegações do contribuinte, no que se relacionam à diferença de tratamento sobre o Dec. 7.799/00, conforme descrito nos artigos a seguir: a) sobre o óleo de soja/algodão, com redução de BC em 29,41%, que torna o crédito permitido em 12%, conforme art. 87, inciso VII do RICMS/97, tornando indevido o estorno efetuado; b) sobre o queijo ralado e leite condensado, com redução da BC em 29, 41%, conforme art. 87, inciso XXVIII do RICMS/97, tornando possível o crédito em 12%, resultando em improcedente o estorno de crédito efetuado.

Acrescenta que, da mesma forma, concorda que as notas fiscais referentes a milho de pipoca e produtos de higiene sejam, também, excluídas da cobrança do auto de infração.

Sobre a NF 62.815, de 12/07/10, informa que mantém o estorno por ter o contribuinte se creditado de valor superior ao destacado no documento fiscal, no valor de R\$15,60. Sobre a NF 74.995, de 13/10/10, informa que mantém o estorno por ter o contribuinte se creditado de valor superior ao destacado no documento fiscal, no valor de R\$23,73.

Conclui, informando que, para esta infração mantém apenas os valores referidos para as duas NF citadas, conforme nova planilha anexada.

No que se refere à infração 04, reitera que a glosa dos créditos ocorreu pela falta de apresentação de documentos que comprovassem a regularidade do lançamento. Admite que, a partir da anexação das notas, deve-se excluir tais valores do auto de infração.

Conclui, opinando pela procedência parcial do lançamento.

Esse é o relatório.

VOTO

Inicialmente, constato que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo o imposto, a multa e sua base de cálculo sido apurados em conformidade com a legislação regente da matéria, cujos valores se encontram contidos nos demonstrativos de débito elaborados (folhas 48, 49, 51 a 88, e 101 a 108), com

indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além da indicação dos dispositivos da legislação infringidos.

Quanto à infração 01, a autuada contesta o lançamento sob a alegação de que houve uma duplicidade na redução da base de cálculo, bem como que o autuante não levou em conta o fato de que algumas mercadorias gozam de um benefício fiscal próprio, distinto daquele previsto no Dec. 7.799/00.

Em sua informação fiscal, o autuante acata as alegações defensivas e refaz o levantamento fiscal reduzindo o valor do débito lançado.

Em nova manifestação, a autuada reitera o quanto afirmado na impugnação, explicitando as normas específicas que incidem sobre as saídas de milho, óleo, queijo, produtos de higiene e outros.

Na sua segunda informação fiscal, o autuante acata, mais uma vez, as razões apresentadas pela defesa, tendo mantido, apenas, os valores relativos às NF's 62.815 e 74.995, conforme demonstrativo à folha 546, agora já sob a alegação de que tais valores não foram destacados nos documentos fiscais respectivos.

A despeito de haver fortes indícios da ocorrência de infração à legislação tributária (relativa a creditamento de valor não destacado em documento fiscal), não foi essa, contudo, a acusação fiscal, contida no presente lançamento, pois a infração em análise descreveu a conduta como “deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadoria, cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução de base de cálculo” (infração 01).

Ora, tendo sido outra a acusação, contra ela foram dirigidas as razões de defesa, as quais, inclusive, lograram êxito em elidir a acusação. Não pode, por isso, o autuante alterar a descrição e o enquadramento legal da conduta no bojo de sua segunda informação fiscal, quando a autuada já não mais possuía oportunidade de se manifestar nos autos, gerando um evidente prejuízo ao direito de defesa.

Assim, julgo improcedente o lançamento no que pertine à infração 01, com a ressalva de que a autoridade fiscal deve renovar o lançamento com fins de reclamar os valores relativos ao creditamento do imposto não destacado nos documentos fiscais, os quais devem ser enquadrados no tipo infracional adequado.

Quanto à infração 02, a autuada contestou parcialmente o lançamento, alegando que a maior parte das operações se refere a cancelamentos. Em sua informação fiscal o autuante admite a existência de erros no levantamento fiscal, tendo retificado o lançamento, reduzindo o valor lançado para R\$284,59.

Em nova manifestação, à folha 429, a autuada, referindo-se à informação fiscal produzida pelo autuante, afirma que as infrações em relação às quais discorda são apenas as infrações 01 e 04, conforme trecho de sua peça processual, destacado a seguir *in verbis*:

“Em princípio respeitando o entendimento do Ilustre Autuante (sic), as infrações que não concordamos e reiteramos nosso posicionamento, são as seguintes: a INFRAÇÃO 01 – 01.05.03 e a INFRAÇÃO 04 – 01.02.39 ...”

Tendo obtido êxito na contestação do lançamento e, conseqüentemente, reduzido o valor inicialmente lançado, a autuada calou-se relativamente ao refazimento dos valores exigidos na infração 02, em que pese tenha tido oportunidade de manifestar-se, pela segunda vez, e o tenha exercido esse direito. Assim, entendo que consentiu, tacitamente, com o novo demonstrativo refeito pelo autuante. Julgo parcialmente procedente a infração 02, em conformidade com o demonstrativo, refeito pelo autuante, à folha 413, no montante de R\$284,59.

Quanto à infração 03, a autuada contesta o lançamento, alegando, igualmente, que as operações supostamente omitidas de registro se referem a cancelamentos. Em sua informação fiscal o autuante admite, igualmente, a existência de erros no levantamento fiscal, atribuíveis a

inconsistências nos arquivos relativos a NF eletrônicas, tendo retificado o lançamento, reduzindo o valor lançado para R\$433,48.

Em nova manifestação, conforme já referido acima, a autuada, referindo-se à informação fiscal produzida pelo autuante, afirma que as infrações em relação às quais discorda são apenas as infrações 01 e 04, nada mais falando relativamente à infração 03.

Às folhas 540 e 541, consta extrato de pagamento de parte do auto de infração, no qual se encontra quitada parte da presente infração.

Tendo obtido êxito na contestação do lançamento e, conseqüentemente, reduzido o valor inicialmente lançado, a autuada calou-se relativamente ao refazimento dos valores exigidos na infração 03, em que pese tenha tido oportunidade de manifestar-se, pela segunda vez, e tenha exercido esse direito. Assim, entendo que consentiu, tacitamente, com o novo demonstrativo refeito pelo autuante. Julgo parcialmente procedente o lançamento em conformidade com o demonstrativo, refeito pelo autuante, à folha 414, no valor de R\$433,48.

Quanto à infração 04, a autuada contesta o lançamento sob a alegação de que o livro RAICMS contém o registro comprobatório do estorno de débito. Em sua informação fiscal o autuante afirma que se faz necessário que a autuada aponte quais foram os documentos que deram origem ao estorno de débito. Em nova manifestação, a autuada anexa os documentos fiscais em que houve o destaque indevido do imposto, conforme folhas 433 a 535. Em sua segunda informação fiscal, o autuante, após exame das NF, concorda com a exclusão dos valores do auto de infração, conforme se pode depreender de trecho da sua peça processual, abaixo reproduzida.

“No que se refere à infração 04. 01.02.39, conforme dito anteriormente, não haviam sido apresentados os documentos que comprovassem a regularidade de uso dos créditos de R\$ 283,54 e R\$ 448,71, nos meses de janeiro e março de 2010, ao anexar as notas, concordo com a exclusão dos referidos valores do auto de infração.”

Embora hajam chegado a um acordo, autuante e autuada, noto que o estorno do débito levado a efeito pela autuada, encontra óbice no caput do art. 112 do RICMS/97 (cujo texto vai reproduzido abaixo), o qual prevê a adoção do pedido de restituição na forma do RPAF:

“Art. 112. O débito fiscal só poderá ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal.

...

§ 4º O débito fiscal lançado a mais ou indevidamente, quando não for admissível o estorno ou anulação nos termos deste artigo, poderá ser objeto de pedido de restituição, na forma prevista no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal.”

Assim, entendo que se encontra caracterizada a infração 04, a qual é totalmente procedente.

Quanto à infração 05, a autuada nada opôs, tendo aceitado o lançamento de ofício, conforme folha 114 da sua peça defensiva.

Julgo, portanto, procedente esta infração.

Quanto à infração 06, a autuada contesta, alegando que tais operações de saída tiveram como destino estabelecimentos inscritos. Em sua informação fiscal, o autuante admite a existência de erros, tendo reduzido o valor lançado para R\$ 15,86, conforme demonstrativo à folha 409.

Conforme já referido, em nova manifestação, à folha 429, a autuada nada opõe quanto ao novo demonstrativo de débito refeito, limitando-se a dizer que as infrações em relação às quais discorda são apenas as infrações 01 e 04.

Tendo obtido êxito na contestação do lançamento e, conseqüentemente, reduzido o valor inicialmente lançado, a autuada calou-se relativamente ao refazimento dos valores exigidos nesta infração, em que pese tenha tido oportunidade de manifestar-se, pela segunda vez, e o tenha exercido esse direito. Assim, entendo que consentiu, tacitamente, com o novo demonstrativo refeito pelo autuante. Julgo parcialmente procedente a infração 06, em conformidade com o demonstrativo, refeito pelo autuante, à folha 409, no valor de R\$15,86.

Quanto à infração 07, a autuada faz uma extensão do pedido relativamente à infração 06, entendendo que a atual é consequência daquela. Em sua informação fiscal, o autuante admite, igualmente, a existência de erros, tendo reduzido o valor lançado para R\$5,57, conforme demonstrativo à folha 409.

Transponho para cá, as considerações acerca da concordância tácita, por parte da autuada, no que se refere ao refazimento dos valores exigidos nesta infração, pois calou-se, em que pese tenha tido oportunidade de manifestar-se, pela segunda vez, e o tenha exercido esse direito. Assim, entendo que consentiu, tacitamente, com o novo demonstrativo refeito pelo autuante. Julgo parcialmente procedente esta infração, em conformidade com o demonstrativo, refeito pelo autuante, à folha 409, no valor de R\$5,57.

Diante do exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o presente auto de infração conforme demonstrativo abaixo.

| INFRAÇÃO | VALOR (R\$) | MULTA |
|----------|--------------|-------------|
| 01 | - | - |
| 02 | R\$ 284,59 | FORMAL – 1% |
| 03 | R\$ 433,48 | FORMAL 10% |
| 04 | R\$ 732,25 | 60% |
| 05 | R\$ 69,22 | 100% |
| 06 | R\$ 15,86 | 60% |
| 07 | R\$ 5,57 | 60% |
| TOTAL | R\$ 1.540,97 | - |

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279733.0004/13-0, lavrado contra **V W L DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$822,90**, acrescido da multa de 60%, e de 100% sobre R\$69,22 previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “e” e III da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$718,07**, previstas no art. 42 incisos XI e IX do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF 03 de julho de 2014.

FERNANDO ANTONIO BRITO ARAÚJO - PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR